Wien, Donnerstag den 25. October 1877. X. Jahrgang. Nr. 43.

Oesterreichische Zeitschrift für Verwaltung.

Von Dr. Carl Jaeger.

Erscheint jeden Donnerstag. — Redaction und Administration: Buchhandlung von Moriz Perles in Wien, Bauernmarkt 11.
(Pränumerationen sind nur an die Administration zu richten.)

Pränumerationspreis: Für Wien mit Zusendung in das Haus und für die österr. Kronländer sammt Postzusendung jährlich 4 fl., halbjährig 2 fl., vierteljährig 1 fl. Für das Ausland jährlich 8 Mark.

☛ Als werthvolle Beilage werden dem Blatte die Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes 1876/77 in Buchform bogenweise je nach Erscheinen beigegeben und beträgt das Jahres-Abonnement mit diesem Supplement 5 fl. = 10 Mark. Bei gefälligen Bestellungen, welche wir uns der Einfachheit halber per Postanweisung erbitten, ersuchen um genaue Angabe, ob die Zeitschrift mit oder ohne die Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes gewünscht wird. ☚

Inserate werden billigst berechnet. — Beilagengebühr nach vorheriger Vereinbarung. — Reclamationen, wenn unversiegelt, sind portofrei, können jedoch nur 14 Tage nach Erscheinen der jeweiligen Nummer Berücksichtigung finden.

Inhalt.

Ueber die rechtliche Natur des sog. Stornirungsvertrages, und dessen Würdigung in Rücksicht auf das Gebührengesetz.

Im Anschlusse an zwei Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. März 1877.

Von **Dr. Rudolf R. v. Scherer.**

II.

Im Vorausgehenden wurde auseinandergesetzt, daß, solange ein Vertrag nicht vollständig erfüllt ist, derselbe durch gegenseitiges Uebereinkommen beider Parteien einfach rückgängig gemacht, für hinfällig geworden erklärt werden kann, ohne daß dieses Uebereinkommen (sog. Stornirungsvertrag) als ein neues, selbstständiges Rechtsgeschäft aufgefaßt werden dürfe. In der Frage, wann speciell ein Kaufvertrag für völlig erfüllt zu gelten habe, wurde das negative Resultat gewonnen, daß bei Kaufverträgen über eine unbewegliche Sache, abgesehen von besonderen Verabredungen, mindestens dann, wenn die Ertheilung der Einverleibungsbewilligung (§ 435 b. G. B.) vom Eintritte einer Bedingung abhängig gemacht wurde, vor Eintritt dieser Bedingung oder nach deren Wegfall das Rechtsgeschäft nicht als erfüllt zu gelten habe.

Es sind nun die Consequenzen in Rücksicht der Gebührenpflicht der einzelnen Rechtsgeschäfte und Uebereinkommen zu ziehen. Zwei Fragen sind zu beantworten:

1. Ist das stornirte Rechtsgeschäft ein gebührenpflichtiger Act?
2. Ist dieses der Stornirungsvertrag selbst?

Ad 1. Als Summe des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. März 1877, Z. 269 (loc. cit. Nr. 47) findet sich der Satz: „Die Stornirung eines Vertrages begründet keinen Rechtsanspruch auf Rückstellung der Gebühr“ und in den Entscheidungsgründen desselben Erkenntnisses heißt es: „Nach den §§ 1 und 44 des Gesetzes vom 9. Februar 1850 tritt das Recht des Staatsschatzes auf die Gebühr von Rechtsgeschäften mit dem Zeitpunkte ein, in welchem dasselbe im Inlande abgeschlossen wurde. Es besteht keine gesetzliche Vorschrift, wornach die Gebühr von der Erfüllung des Vertrages abhängig gemacht wäre und welche den Parteien ein Recht gäbe, die Abschreibung oder Rückstellung der Gebühr zu verlangen, weil die Parteien nachträglich vom Vertrage zurückgetreten sind.“

Im angezogenen Erkenntnisse wird derselbe Fall behandelt, welcher an demselben Tage unter Z. 270 nach einer anderen Seite vom Verwaltungsgerichtshofe judicirt wurde. Aus dem letzteren Urtheile geht hervor, daß der Gerichtshof den ersten Vertrag thatsächlich vollständig erfüllt sich dachte, daher es schwer geht, hier von einer Stornirung, einem immerhin möglichen, nur in Rücksicht auf die Gebührenentrichtung irrelevanten Zurücktreten von einem derartig vollständig erfüllten Vertrage (entgegen § 920 b. G. B.) sprechen zu hören. Doch soll, um die Verwirrung nicht zu vergrößern und überhaupt eine Discussion zu ermöglichen, davon abgesehen werden, umsomehr da die Begründung des Urtheiles so allgemein lautet, daß sie auch auf einen wirklich noch nicht erfüllten Vertrag paßt.

Die Citation des vielsagenden § 1 G. G. bietet keinen genügenden Anhaltspunkt zu bestimmen, an welches Alinea desselben zu denken sei; aber gerade dieser § 1 ist von principieller Wichtigkeit und hier kurz zu erörtern. Derselbe zählt die Classen von Objecten auf, welche überhaupt einer Gebühr unterworfen werden, darunter in erster Linie (A. 1), „jedes Rechtsgeschäft, durch welches nach den bürgerlichen Gesetzen Rechte begründet, übertragen, befestiget, umgeändert oder aufgehoben werden, wenn mit oder ohne Ausfertigung einer Urkunde durch das Rechtsgeschäft das Eigenthum oder die Dienstbarkeit des Gebrauches oder der Fruchtnießung einer unbeweglichen Sache entgeltlich oder unentgeltlich übertragen wird.“ In §§ 3—5 G. G. werden die Grundsätze über die Art der Entrichtung der Gebühr dargestellt und die Gebühr wird darnach entweder mittels Stempel entrichtet oder unmittelbar eingezahlt und zwar wieder nach § 5 entweder in einem festen Betrage oder in einem mit dem Werthe des Gegenstandes nach Abstufungen dieses Werthes (Scalen) wachsenden Betrage oder in einem mit dem Werthe des Gegenstandes nach Procenten dieses Werthes wachsenden Betrage und zwar letzteres nach C. 1. gerade von denjenigen Rechtsgeschäften, welche in dem oben angeführten § 1 A. 1 beschrieben sind.

Daraus geh hervor, eine Percentualgebühr ist nur von solchen Rechtsgeschäften zu entrichten, durch welche Eigenthum oder die Dienstbarkeit des Gebrauches oder der Fruchtnießung einer unbeweglichen Sache übertragen wird. Alle anderen Rechtsgeschäfte also betreffs einer unbeweglichen Sache unterliegen als solche, insoferne dadurch weder Eigenthum noch die bestimmte Dienstbarkeit übertragen wird, nicht der Percentualgebühr, es müßte denn sein, daß ein Specialgesetz eine Ausnahme von diesem allgemeinen Grundsatze statuirt. Alle übrigen Rechtsgeschäfte unterliegen (mit Ausnahme gewisser Schenkungen vgl. § 5 C. 2), insoferne ihr Gegenstand schätzbar ist und eine Rechtsurkunde errichtet wurde, einer nach

Scalen des Werthes steigenden Gebühr (§ 1 A. 3, § 4 B. § 5 B.). Sie unterliegen, um auf unsere Frage über die Folgen der vollständigen Stornirung eines Vertrages überzugehen, der Scalengebühr absolut; dagegen die oben charakterisirten Rechtsgeschäfte über unbewegliche Sachen der Percentualgebühr nur hypothetisch, eben nur wenn durch dieselben Eigenthum u. s. w. übertragen wurde.

Nach § 1 A. 1 ist die Ausfertigung einer Urkunde bei Eigenthumsübertragung unbeweglicher Sachen für irrelevant erklärt worden, weil in der That nach § 433 b. G. B. auch eine solche Eigenthumsübertragung ohne Errichtung einer Urkunde möglich ist. Wo aber (§ 434 b. G. B.) zur Uebertragung des Eigenthums einer unbeweglichen Sache die Errichtung einer Urkunde und zwar einer mit den Erfordernissen des § 435 b. G. B. versehenen, die Ertheilung der Intabulationsbewilligung enthaltenden sog. Tabularurkunde nothwendig ist, tritt die Gebührenpflichtigkeit des Actes auch nur ein, wenn diese Urkunde errichtet ist, wenn die Bedingung des § 1 A. 1 sich erwahrt und wirklich Eigenthum u. s. w. übertragen wird. Wenn daher durch den Act Eigenthum nicht übertragen wird, liegt auch der Fall des Eintrittes der Percentualgebührenpflichtigkeit nicht vor; ein solcher Act ist als solcher (insoferne nicht anderwärts dessen Gebührenpflichtigkeit resultirt) gebührenfrei.

Wenn nach § 44 G. G. das Recht des Staatsschatzes auf die Gebühr mit dem Zeitpunkte eintritt, in welchem das Rechtsgeschäft im Inlande geschlossen wurde, so darf diese gesetzliche Bestimmung nicht im Widerspruche mit dem besprochenen § 1 A. 1, § 5. C. 1 erklärt werden. Es soll damit nicht gesagt sein, daß ein am 1. Jänner geschlossenes Rechtsgeschäft gebührenpflichtig sei, unbekümmert darum, daß am 1. März sich herausstellt, daß dasselbe nie, also auch nicht am 1. Jänner jene Eigenschaften besaß, welche nach dem Gesetze Voraussetzung der Gebührenpflichtigkeit sind.

Die oben angeführten Entscheidungsgründe (1. März 1877, Z. 269) scheinen den § 44 nicht mit dieser naturgemäßen Restriction aufzufassen, daraus würde sich aber die Consequenz ergeben, daß auch von einem nichtigen Rechtsgeschäfte die Gebühr bezahlt werden müßte, auch wenn eine gesetzte Bedingung, etwa die Schließung der Ehe bei einer Schenkung unter Brautleuten nicht erfüllt würde; eine Rückerstattung einer gezahlten, oder Abschreibung einer bereits vorgeschriebenen Gebühr würde nur in dem einzigen Falle eines Irrthums und Rechnungsfehlers eintreten (§ 77 G. G.) Vgl. aber F.-M.-Erlässe v. 24. April 1862, Z. 17663; 8. December 1852, Z. 3028; 26. Mai 1855, Z. 11766; 19. April 1852, Z. 12677; 26. April 1854, Z. 14614. Die eben angeführten Entscheidungsgründe sagen, „es gebe keine gesetzliche Vorschrift, wonach die Gebühr von der Erfüllung des Vertrages abhängig gemacht wäre und welche den Parteien ein Recht gebe, die Abschreibung oder Rückstellung der Gebühr zu verlangen, weil die Parteien nachträglich vom Vertrage zurückgetreten sind". Eine solche ausdrückliche Vorschrift war aber gar nicht nöthig; in allen Fällen, wo Verhältnisse eintreten, welche den Vertrag, das Rechtsgeschäft als von Anfang an nie in Wahrheit gebührenpflichtig erscheinen lassen, ist eben die Grundlage der Gebührenvorschreibung hinfällig geworden, es liegen nicht die gesetzlichen Bedingungen derselben vor und die factisch bezahlte Gebühr ist als ungebührlich zurückzugeben.

Wann nun im einzelnen Falle insbesondere eine Stornirung des Vertrages betreffs der Gebühr von Bedeutung ist, läßt sich nicht allgemein entscheiden; es ist aber entschieden unrichtig, weil zu allgemein, zu sagen, daß die Erfüllung des Vertrages überhaupt und nie einen Einfluß auf die Gebührenpflicht habe. Dies ist vielmehr gerade der Fall bei Rechtsgeschäften über unbewegliche Sachen, insoferne daran Eigenthum u. s. w. übertragen wird; findet diese Uebertragung nicht statt, wird sie geradezu unmöglich, so ist eine wesentliche Bedingung der Gebührenpflicht weggefallen und der Act ist und war nie gebührenpflichtig. Es ist zuzugeben, daß insbesondere bei Kaufverträgen über unbewegliche Sachen die Gebühr sogleich verlangt werden möge, auch vor Uebergabe des Eigenthums jener Sache; allein das muß festgehalten werden, daß die Zahlung erfolgte unter der Voraussetzung, daß Eigenthum wirklich werde übertragen werden. Geschieht nun dies nicht, so hat der § 1 A. 1 sich nicht erwahrt, die Gebühr ist zurückzustellen. Die Uebertragung des Eigenthums erscheint daher in unserm Falle für die Praxis nicht als Suspensivbedingung, aber der Wegfall jener Voraussetzung der Uebertragung des Eigenthums hat die Natur einer Resolutivbedingung.

Die Anwendung auf den früher besprochenen Fall ist leicht. Wird ein Kaufvertrag über eine unbewegliche Sache, bevor die Einwilligung zur Umschreibung (§ 435 b. G. B.) gegeben war, rückgängig gemacht, (§§ 919, 920, b. G. B.), so ist die Voraussetzung der Einhebung einer Percentualgebühr in Wahrheit nie dagewesen (§ 5 C. 1 G. G.) der Act war nie gebührenpflichtig (§ 1 A. 1), die Gebühr daher zurückzustellen.

Schwieriger stellt sich die Sache, wenn jene Einwilligung seitens des Verkäufers gegeben, seitens des Käufers angenommen, nur nicht ausgeführt wurde. Vom Standpunkte der Gebührengesetzgebung scheint hier, obwohl eine Eigenthumsübertragung in der That nicht stattgefunden hat, etwa doch angenommen werden zu dürfen, daß die Voraussetzungen des § 1 A. 1 und § 5 C. 1 vorliegen, da das Hauptgewicht auf das Rechtsgeschäft, wodurch Eigenthum übertragen wird, gelegt ist, als solches aber weniger die Handlung des Gerichtes und Grundbuchamtes, als jene der Parteien, insbesondere die Ausstellung der Tabularurkunde (§ 435 b G. B. cf o en 1.) angesehen werden kann.

Wenn die Tarifpost 65 Kaufverträge mit den Worten des bürgerlichen Gesetzbuches § 1053 definirt als Verträge, wodurch eine Sache um eine bestimmte Summe Geldes einem andern überlassen wird, so ist damit noch lange nicht die Fortsetzung und der Schluß des angeführten § 1053 in alleweg für gleichgiltig erklärt. Nach österreichischem Rechte ist der Kaufvertrag ein Titel, Eigenthum zu erwerben, die Erwerbung erfolgt erst durch die Uebergabe des Kaufgegenstandes, bis zur Uebergabe behält der Verkäufer das Eigenthumsrecht. Es wäre vollständig unrichtig, weil zu allgemein, mit den angeführten Entscheidungsgründen (1. März 1877, Z. 270) zu behaupten, daß die Gebühr allein und schlechthin für die Uebertragung des Titels zu entrichten sei. Vielmehr wird die Uebertragung des Eigenthums auch für die Gebührenfrage dort von Bedeutung sein, wo das Gebührengesetz mehr fordert als nur einen reinen Vertrag; das ist aber der Fall, wenn eine Percentualgebühr gefordert werden soll, da eine solche nur für Eigenthums- u. s. w. Uebertragung einer unbeweglichen Sache gesetzlich einzutreten hat. Es war nicht nöthig, daß der Tarif diese Bedingung hier ausdrücklich wiederholte, es genügte vollständig, daß er sie nicht aufhob und negirte. Dies thut er nur in einem speciellen Falle, nämlich betreffs der Uebertragung des Kaufrechtes auf eine unbewegliche Sache (Anm. 3), das ist eben eine Ausnahme, eine solche läßt aber keine Ausdehnung zu. Gerade die Setzung dieser Ausnahme bekräftigt den allgemeinen Grundsatz von der Nothwendigkeit einer wirklichen Eigenthumsübertragung in allen nicht ausgenommenen Fällen [1].

Unrichtig wäre es auch, mit den oben angeführten Entscheidungsgründen Rücksicht zu nehmen auf den Besitz. Der Besitz hat für das Gebührengesetz grundsätzlich keine Bedeutung, dasselbe redet in alleweg von Rechten, der Besitz ist an sich eine Thatsache; insbesondere die oft citirten § 1, A. 1 u. § 5, C. 1 sprechen nicht vom Besitze, sondern ausdrücklich und ausschließlich vom Eigenthum und gewissen Servituten an unbeweglichen Sachen. Nun soll nicht geläugnet werden, daß der Tarif eine gesetzliche Ausnahme statuiren könne, das thut er z. B. in Post 105 b, wo der Vergleich gebührenpflichtig erklärt wird, wenn durch denselben die Uebertragung des Eigenthums oder Besitzes einer unbeweglichen Sache von einem Theil auf den andern erfolgt. Unsere Tarifpost 65 hätte dieselbe Ausnahme machen können, factisch statuirt sie diesbezüglich nichts, daher es bei der Regel sein Bewenden hat und Niemand ein Recht hat, eine Ausnahme zu setzen, wo das Gesetz dies nicht thut. —

Unsere Darstellung stimmt völlig überein mit dem Finanzministerial-Erlaß vom 27. April 1858, Z. 22913, wonach, wenn Rechtsgeschäfte über unbewegliche Sachen rückgängig gemacht werden und die bücherliche Eintragung noch nicht stattgefunden hat, der gebührenpflichtige Act in Abfall zu bringen und die allenfalls gezahlte Gebühr zurückzustellen ist, einem Erlasse, der in der bisherigen Praxis gehandhabt wurde und im Vertrauen auf welchen von sehr vielen Parteien vorgegangen wird Diese Entscheidung wurde auch in der vom Verwaltungsgerichtshofe am 1. März 1877, Nr. 269 entschiedenen Streitsache von einer

[1] Als interessante Notiz möge hier beigefügt werden, daß in den Entscheidungsgründen zum Erkenntnisse desselben Gerichtshofes vom 17. Jänner 1877, Z. 40 (Sammlung Nr. 24. I. pag. 98) sich folgende Definition von Kaufrechten findet: „unter solchen ist nämlich das (persönliche) Recht des Käufers aus einem noch nicht durch physische und bücherliche Uebergabe vollzogenen Kaufe zu verstehen".

Partei angerufen, dagegen vom Gerichtshofe als nicht von Belang, weil nicht allgemein kundgemacht, so der gesetzlichen Kraft entbehrend zurückgewiesen. Mag indeß jener Erlaß immerhin der gesetzlichen Kraft entbehren, so entbehrt er nicht der logischen Kraft, er enthält vielmehr, wie ich gezeigt zu haben glaube, nur eine Consequenz des Gesetzes selbst und gilt als solche, wenn auch nicht als Ministerial-Erlaß.

Ad 2. Kurz kann die Frage erledigt werden, ob der Stornirungsvertrag selbst einer Gebühr zu unterwerfen sei.

Ein Stornirungsvertrag kann ein Vergleich, Verzicht, nach einer Seite hin ein neuer Vertrag sein, aber schon Eingangs wurde erklärt, daß hier nur vom absoluten Stornirungsvertrag gehandelt werden soll, d. i. jenem, welcher pure et nude die erste und einzige noch nicht völlig erfüllte Obligation ohne weiters und völlig aufhebt, und so selbst nicht als neues Geschäft betrachtet werden darf. (§§ 919, 920 b. G. B.)

Enthält also das Uebereinkommen nichts anderes als den Ausdruck des mutuus dissensus beider Parteien, so ist in keiner Weise ein gebührenpflichtiger Act gesetzt, vielmehr nur, wie oben auseinandergesetzt wurde, unter Umständen die Grundlage einer früheren Gebührenvorschreibung zerstört, so deren Abschreibung begründet. Ein solches Uebereinkommen ist kein Kauf, kein Vergleich, kein Verzicht, kein Erlaßvertrag, es ist überhaupt weniger ein Vertrag als eines Vertrages Resolvirung, ein Vertrag nur in so ferne als seine Voraussetzung der übereinstimmende Wille beider Parteien ist, den ersten und einzigen Vertrag rückgängig zu machen, für hinfällig zu erklären. Mit Unrecht wird ein solches Uebereinkommen, im Falle der Verkauf einer unbeweglichen Sache rückgängig gemacht wird, für gebührenpflichtig erklärt, als Rückerwerb des Eigenthums des Reales (so Entscheidungsgründe 1. März 1877, Z. 270), als Rückübertragung, als Rückerlangung des Besitzes, als welche wenigstens stillschweigend in einem solchen Uebereinkommen gelegen gedacht werden müsse, wenn der physische Besitz schon früher an den Verkäufer übergegangen sei. Denn wo Eigenthum nie übertragen worden, wie in unserm Fall, kann es auch nicht rückübertragen werden! Das Moment des Besitzes ist aber, wie bereits ausgeführt, nicht von Belang, den Besitz allgemein einer Gebühr zu unterwerfen, geht gesetzlich nicht an, es ist auch unrichtig, daß in jedem Stornirungsvertrag eine Besitzesübertragung gelegen sein müsse, diese kann vielmehr schon vorher erfolgt sein.

Ein wirklicher Stornirungsvertrag, welcher ja voraussetzt, daß der frühere Vertrag nicht vollständig erfüllt worden, ist also nicht gebührenpflichtig, begründet vielmehr die Gebührenfreiheit auch des früheren Vertrages.

Der oben angezogene Finanzministerialerlaß, dessen innere Wahrheit nachgewiesen wurde, spricht von der Gebührenpflicht eines solchen Uebereinkommens nicht, es ist wohl selbstverständlich, daß er dasselbe gebührenfrei dachte, denn es wäre ja doch eigenthümlich, auf Grund eines solchen Uebereinkommens 500 fl. abzuschreiben, und für eben dieses Uebereinkommen dieselbe Gebühr von 500 fl. wieder vorzuschreiben. Es ist nicht nöthig, daß ein Vertrag schriftlich rückgängig und hinfällig geworden erklärt wird; die Besitzübertragung kann ohne Urkunde geschehen, die Parteien werden einfach sich nicht weiter belangen, sind geschiedene Leute, und ein Recht für den Staatsschatz ist nicht erwachsen. In den meisten Fällen wird der Errichtung eines Stornirungsvertrages geradezu eine finanzielle Erwägung zu Grunde liegen, nämlich auf Grund einer solchen Vertragsurkunde die Abschreibung einer Gebühr, welche für das nun resolvirte Rechtsgeschäft vorgeschrieben wurde, zu erlangen. Ist nun jene Urkunde des weiteren errichtet worden auf Grund des, in der Praxis bisher beobachteten Finanzministerialerlasses vom 27. April 1858, um eine Bedingung desselben zu verificiren, so ist jener wohlwollende Finanzministerialerlaß in eine sehr schlimme Falle verwandelt worden; die Parteien sind nicht nur in ihrer Hoffnung getäuscht, nicht nur nicht entlastet, sondern gerade um das Doppelte belastet worden. Traurige Consequenzen einer schiefen Auffassung des Gesetzes. . .

Zum Schlusse soll noch daran erinnert werden, daß der Verwaltungsgerichtshof in seinen beiden Erkenntnissen vom 1. März 1877 den ersten Kaufvertrag als wirklich und factisch vollständig erfüllt dachte und erklärte So kann aber auch von einer „Stornirung" eines solchen Vertrages in Wahrheit nicht die Rede sein; es kann diesfalls nur ein Stornirungsvertrag versucht werden, welcher allerdings nach § 920 b. G. B. als neues Rechtsgeschäft weder selbst gebührenfrei sein muß, noch vielweniger aber die Liberirung von der vorerst vorgeschriebenen Gebühr bewirkt. Durch Anwendung des argumentum a contrario würde daher gerade aus den Summen der in die citirte Sammlung aufgenommenen Erkenntnisse Nr. 47, 48 als Rechtssatz sich ergeben: ein nicht vollständig erfüllter Vertrag kann stornirt werden, diesfalls ist das resolvirende Uebereinkommen nicht nur selbst gebührenfrei sondern bewirkt auch, daß die für den ersten Vertrag vorgeschriebene Gebühr abzuschreiben kommt. Daß dieser Rechtssatz mit dem F. M. Erlaß vom 27. April 1858 übereinstimmt, ist klar; ebenso wurde nachgewiesen, daß er aus dem Gebührengesetze sich ergibt; mit den angeführten Entscheidungsgründen steht er in conträrem Gegensatze.

Nur eine Frage möge noch erlaubt sein: eine unbewegliche Sache wird verkauft, aber deren Uebergabe ins Eigenthum ist vertragsgemäß noch nicht möglich; der Käufer verkauft die Sache, das ist seine Kaufrechte, an einen Dritten, dieser weiter an einen Vierten; beide Verträge werden nie erfüllt, sondern rückgängig gemacht; auch der erste Kaufvertrag wird nicht erfüllt, vielmehr resolvirt; im Grundbuche hat keinerlei Eintragung stattgefunden, daher ein Gebührennachlaß der für den zweiten und dritten Verkauf, an welchem der erste Verkäufer gar nicht betheiliget war, aufgelaufenen Gebühren nach Punkt 9 Finanzministerialerlaß vom 3. Mai 1850 (vgl. Erkenntniß des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Jänner 1877, Z. 40, Sammlung Nr. 24) nicht eintreten kann. Nach der richtigen Auffassung des Gesetzes hat der erste Verkäufer keine Gebühr zu bezahlen, er müßte in Consequenz der besprochenen Entscheidungsgründe die doppelte, etwa für den Fall der Insolvenz des zweiten und dritten Käufers fälschlich (mißverständlich nach § 72 G. G.) die sächliche Haftung der unbeweglichen Sache angenommen, die sechsfache Gebühr zahlen, sogar noch eine bedeutend höhere, wenn die zwischenliegenden Verkäufe um sogenannte Schwindelpreise stattgefunden hätten. Es gibt auch eine deductio ad absurdum . . .

Mittheilungen aus der Praxis.

Dem Gemeinde-Ausschusse steht das Recht zu, Bestimmungen in Absicht auf die Controle bei der Gemeindecasse zu treffen.

In der Gemeinde K. wurde, nachdem der frühere Gemeindevorsteher Hannibal L. im Grunde des § 87 Gemeindeordnung nach durchgeführter Disciplinar-Untersuchung vom schlesischen Landespräsidenten im Einverständnisse mit dem Landesausschusse unterm 1. Mai 1876 vom Amte eines Gemeindevorstehers entsetzt worden war, Franz M. zum Gemeindevorsteher gewählt und hat der Gemeinde-Ausschuß von K. am 9. August 1876 den Beschluß gefaßt, daß bei der Casse die Doppelsperre eingeführt und hiezu ein Controlor gewählt werde, welchem der zweite Schlüssel zu übergeben sei; dieser Beschluß wurde von allen Gemeinde-Ausschußmitgliedern mit Ausnahme des Vorsitzenden angenommen und Ludwig O. sodann zum Controlor gewählt.

Gegen diesen Beschluß beschwerte sich der Gemeindevorsteher bei dem Landesausschusse, indem er denselben als gegen die §§ 39 und 54 der Gemeindeordnung verstoßend bezeichnete; auf die ganz ungesetzliche Hemmniß und Erschwerung der Geschäftsführung des Gemeindevorstehers, sowie auf das Compromittirende einer solchen Maßregel hinwies und die Aufhebung dieses Beschlusses begehrte.

Der Landesausschuß stellte diese Beschwerde in Gemäßheit des § 53 Gemeindeordnung dem Bezirkshauptmanne in T. zur competenten Erledigung zu, welcher sofort mit dem Erlasse vom 9. October 1876 auf Grund der §§ 91, 92 und 93 Gemeindeordnung erkannte, daß der Gemeinde-Ausschuß durch den fraglichen Beschluß seinen Wirkungskreis überschritten und gegen die bestehenden Gesetze verstoßen hat, daher die Vollziehung des gedachten Gemeindebeschlusses untersagt werde. Motivirt wurde diese Entscheidung mit § 54 Gemeindeordnung, wonach der Gemeindevorsteher die Verwaltung des Gemeindevermögens zu führen hat und ihm sonach auch bei dem Umstande, als in K. eine eigene Cassenverwaltung nicht besteht, die Cassenführung zusteht, und da ferner nach § 39 Gemeindeordnung die Controle, welche der Gemeinde-Ausschuß bezüglich der Cassenführung des Gemeindevorstehers zu üben verpflichtet ist, lediglich darin besteht, daß der Gemeinde-Ausschuß öfters im Jahre die Casse untersuchen läßt.

Gegen diese Entscheidung recurrirte der Gemeinde-Ausschuß an die Landesregierung, berief sich auf den Wortlaut des § 39 Gemeindeord-

nung, erklärte die Verfügung des Bezirkshauptmannes als eine ganz ungerechtfertigte Einschränkung der Autonomie der Gemeinde, und berief sich auf die traurigen Erfahrungen mit dem letzten im Disciplinarwege entlassenen Gemeinde-Vorstande.

Der von der Landesregierung einvernommene Landesausschuß war der Ansicht, daß der in Rede stehende Gemeinde-Ausschuß-Beschluß den Bestimmungen der schlesischen Gemeindeordnung nicht absolut widerspreche; berief sich auf die §§ 29, 30 und 39 der schlesischen Gemeindeordnung und meinte, daß dem Gemeinde-Ausschusse das Recht zustehe, die Art und Weise zu bestimmen, **wie** die Cassecontrole geübt werden soll. Das dem Gemeindevorsteher nach § 54 Gemeindeordnung zustehende Recht müsse durch die Einführung der Gegensperre nicht nothwendig beirrt werden; es komme da lediglich darauf an, wie die Controle geübt werde. Maßgebend wäre in dieser Beziehung die Instruction der Casseverwaltung. Dem stehe auch der § 39 Gemeindeordnung nicht entgegen; denn, wenn auch in diesem Paragraph dem Gemeinde-Ausschusse die Verpflichtung auferlegt werde, öfter die Casse untersuchen zu lassen, so sei diese Verpflichtung nur als das geringste Maß der Cassencontrole hingestellt; es sei aber dem Gemeinde-Ausschusse dadurch nicht das Recht benommen, eine weitergehende Cassecontrole zu üben.

Die schlesische Landesregierung hat mit dem Erlasse vom 1. Februar 1877 erkannt, daß die recurrirte Entscheidung der Bezirkshauptmannschaft T. ddo. 9. October 1876 als gesetzlich nicht begründet aufgehoben werde, da nach den §§ 30 und 39 Gemeindeordnung dem Gemeinde-Ausschusse unzweifelhaft das Recht zusteht, die Art und Weise zu bestimmen, wie die Cassecontrole geübt werden soll, nur darf durch die Einführung dieser Cassecontrole der Gemeindevorsteher in der ihm nach § 54 Gemeindeordnung zustehenden Führung der Verwaltung des Gemeindevermögens nicht beirrt werden.

Gegen diese Entscheidung ergriff der Gemeindevorstand von K. die Ministerialberufung.

Das k. k. Ministerium des Innern hat ddo. 24. Juni 1877, Z. 5646 diesem Recurse keine Folge zu geben befunden, „da der Gemeinde-Ausschuß von K. durch den Beschluß vom 9. August 1876 weder seinen Wirkungskreis überschritten, noch ein bestehendes Gesetz verletzt hat, somit für die Staatsverwaltung kein Anlaß vorlag, im Grunde der §§ 91 und 92 der schlesischen Gemeindeordnung einzuschreiten." K.

Zur Kritik der Voraussetzungen, unter welchen die Entziehung einer Gewerbsberechtigung in Gemäßheit der Bestimmungen der Punkte a), b) u. c) des § 138 der Gew.-Ord. platzgreifen kann. Verurtheilung eines Maurermeisters wegen verschuldeter Crida P. a), Nachweis der Fruchtlosigkeit wiederholter Bestrafungen im Gewerbsgebiete P. b), wiederholte schriftliche Warnung P. c) des § 138 der Gew.-Ord.

Der Gemeinderath von B. hat mit dem Erkenntnisse vom 18. September 1876 dem Franz S. die mit dem Decrete vom 19. Februar 1872 verliehene Concession zum Betriebe des Maurergewerbes entzogen, und diese Entziehung nachstehend motivirt:

„Nicht nur, daß bei Ausübung des von Franz S. unternommenen Maurergewerbes mancherlei Unzukömmlichkeiten vorkamen, welche, da sie zuletzt gröblich und straffällig geworden, an ihm mit Erkenntniß vom 27. April 1876 mit einer später im Gnadenwege auf 50 fl. herabgesetzten Geldstrafe von 100 fl. nach den Bestimmungen der Bau-Ordnung geahndet werden mußten, ist Franz S. schon wiederholt mit dem Strafgerichte in Conflict gekommen. Denn laut Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Br. ddo. 16. October 1874 ist derselbe wegen Uebertretung gegen die körperliche Sicherheit nach § 411 St. G. zu einer Arreststrafe von 2 Tagen verschärft mit 1 Fasten und laut Urtheiles des mähr. Landesgerichtes ddo. 27. September 1875 wegen Vergehens nach § 335 gegen die Sicherheit des Lebens durch fahrlässiges Vorgehen bei dem Umbaue des Hauses Nr. 24 Josefstadt in Br. und § 486 St. G. (Vergehen der verschuldeten Crida) zu strengem Arrest in der Dauer von 2 Monaten verschärft mit 1 Fasten alle 14 Tagen verurtheilt worden. Alle diese strafbaren Handlungen machen in Ansehung des Maurergewerbes des Franz S. die Anwendung des § 138 Gew.-Ord. nothwendig, womit die Gewerbsentziehung begründet wird."

Die Statthalterei hat mit ihrem Erkenntnisse vom 2. November 1876 dem gegen das vorstehende Erkenntniß überreichten Recurse, welcher lediglich die Bitte um Aufhebung dieses Erkenntnisses und Bewilligung des Fortbetriebes des Maurergewerbes enthielt, aus den Gründen des angefochtenen Erkenntnisses keine Folge gegeben.

Das k. k. Ministerium des Innern jedoch hat unterm 20. Juni 1877, Z. 7536 über Berufung des Franz S. die gleichlautenden Entscheidungen des Gemeinderathes in Br. ddo. 18. September 1876 und der Statthalterei ddo. 2. November 1876 außer Kraft gesetzt und dem Recurrenten die fragliche Gewerbsconcession belassen.

Zur Begründung dieser Entscheidung wurde Folgendes bemerkt: „In dem vorliegenden Falle greift keine der in den Punkten a), b) und c) des § 138 Gew.-Ord. normirten Voraussetzungen Platz, unter welchen die Gewerbsbehörde selbstständig die Entziehung der Gewerbsberechtigung zu verfügen hat; denn die Voraussetzung des Punktes a) mangelt, da S. wohl wegen Vergehens der verschuldeten Crida, somit wegen einer der im § 7 der Gew.-Ord. erwähnten Handlungen strafgerichtlich verurtheilt worden ist, jedoch zwischen der strafbaren Handlung nach ihrer Beschaffenheit und dem Gewerbsbetriebe des Verurtheilten kein solcher Zusammenhang besteht, daß von dem Fortbetriebe des Gewerbes **Mißbrauch zu besorgen** wäre. Ebensowenig trifft die Voraussetzung des Punktes b) zu, da zwar S. einmal wegen der Uebertretung der §§ 12 und 16 der Bau-Ordnung für Mähren und ein andermal wegen Vergehens gegen die Sicherheit des Lebens (§ 335 St. G.), begangen durch Fahrlässigkeit bei dem Umbaue eines Hauses bestraft worden ist und demnach wiederholte Bestrafungen desselben wegen Nichtbeachtung der auf die Ausübung seines Gewerbes bezüglichen Vorschriften stattgefunden haben, der Nachweis der **Fruchtlosigkeit** dieser wiederholten Bestrafungen aber nicht vorliegt; endlich ist auch die Voraussetzung des Punktes c) nicht erfüllt, da die in diesem Punkte bei concessionirten Gewerben vorgeschriebene **wiederholte schriftliche Verwarung** nicht stattgefunden hat. Hiernach ist die von der ersten Instanz ausgesprochene und von der zweiten Instanz aufrecht erhaltene Entziehung der Gewerbsconcession gesetzlich nicht gerechtfertigt und mußte daher dem Recurse des Franz S. Folge gegeben werden." C. D.

Personalien.

Seine Majestät haben dem Statthaltereirathe Albert v. **Rungg** in Trient den Titel und Charakter eines Hofrathes taxfrei verliehen.

Seine Majestät haben dem Telegraphenamts-Officialen Georg **Rösel** den Titel und Charakter eines Telegraphencommissärs verliehen.

Der Minister des Innern hat den Ingenieur Leo v. **Poźniak** zum Oberingenieur, dann die Bau-Adjuncten Hippolit **Zbyszewski** und Ludwig **Rzižek** zu Ingenieuren für den Staatsbaudienst in Galizien ernannt.

Der k. k. oberste Rechnungshof hat die bei demselben erledigten zwei Rechnungsrathsstellen der k. k. n.-ö. Statthalterei dem Rechnungsrevidenten Dr. Ignaz **Gruber** und dem Rechnungsrevidenten im k. k. Handelsministerium Johann **Hawlisch** verliehen.

Erledigungen.

Oberfinanzraths- und Finanz-Bezirksdirectorsstelle in Dalmatien in der sechsten Rangsclasse, bis Ende November. (Amtsbl. Nr. 240.)

Rechnungsrevidentenstelle bei der k. k. n.-ö. Statthalterei in Wien mit der neunten Rangsclasse bis Ende October. (Amtsbl. Nr. 242.)

Hiezu zwei Beilagen: „Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes", Bogen 28, und eine belletristische Beilage.

Druck der k. Wiener Zeitung. Verantwortlicher Redacteur: A. Heilmann. Für den Druck verantwortlich C. Pistori.